

Die Verfassung und ihre Funktionen

Form und typische Inhalte der Verfassung

Staaten pflegen ihre rechtliche Grundordnung in einer Verfassung, also in einer besonderen Rechtsquelle niederzulegen, die sowohl in formaler als auch in inhaltlicher Hinsicht Eigenheiten aufweist. *Formal* heben sich Verfassungen von anderen Rechtsvorschriften durch ihre Erzeugung ab. Sie können regelmäßig nur unter erschwerten Voraussetzungen erlassen und abgeändert werden. *Inhaltlich* finden sich in Verfassungen typischerweise Vorschriften, die für den Staat als solchen von grundlegender Bedeutung sind: Um eine staatliche Rechtsordnung aufzubauen, muss eine Verfassung zunächst ein Organ einsetzen, das zur Normsetzung befugt ist, und sie muss bestimmen, in welchem Verfahren diese Normen zu erzeugen sind (Verfassung im materiellen Sinn). Verfassungen legen aber auch die Staatsform fest, regeln also, ob ein Staat eine Monarchie ist oder eine Republik; sie verteilen die Staatsfunktionen zwischen Parlament, Regierung und Gerichten, in Bundesstaaten überdies zwischen Bund und Ländern. Rechtsstaatliche Verfassungen binden die Vollziehung an das Gesetz und bestimmen zumindest in groben Zügen, wie einer Missachtung dieser Gesetzesbindung abgeholfen werden kann. Regelmäßig räumen Verfassungen dem Einzelnen überdies Grundrechte ein, die die Staatsfunktionen inhaltlich beschränken. Nicht selten statuieren sie auch Staatszielbestimmungen.

Formale Bestimmung des Verfassungsrechts in Österreich

In *Österreich* wird der Begriff der Verfassung in erster Linie nach *formalen Kriterien* bestimmt: Die Erlassung und Änderung von Verfassungsrecht bedarf der Anwesenheit von mindestens der Hälfte der Mitglieder des Nationalrates (Präsenzquorum) und der Zustimmung von mindestens zwei Dritteln der Abgeordneten (Konsensquorum), außerdem muss das jeweilige Gesetz ausdrücklich als „Verfassungsgesetz“ bzw. als „Verfassungsbestimmung“ bezeichnet sein (Art 44 Abs 1 B-VG; vergleichbare Bestimmungen finden sich für Landesgesetze in den Landesverfassungen). Verfassungsnormen, die die Zuständigkeit der Länder in Gesetzgebung und Vollziehung einschränken, bedürfen überdies der Zustimmung des Bundesrates, die nur in Anwesenheit von mindestens der Hälfte der Mitglieder und mit einer Mehrheit von zwei Dritteln der abgegebenen Stimmen erteilt werden kann (Art 44 Abs 2 B-VG). Verfassungsnormen, die leitende Grundsätze der Bundesverfassung (wie etwa das demokratische oder das rechtsstaatliche Prinzip) ändern oder aufheben, müssen darüber hinaus einer Volksabstimmung unterzogen werden (Art 44 Abs 3 B-VG). Eine solche Gesamtänderung fand erstmals mit dem Beitritt Österreichs zur EU statt. Jedes Gesetz, das diese Voraussetzungen erfüllt, zählt zum Verfassungsrecht. Seine Änderung ist zwar nur durch neues Verfassungsrecht möglich. Davon abgesehen kennt die österreichische Rechtsordnung aber kein Gebot, Normen nur wegen ihres Inhalts als Verfassungsgesetze zu beschließen. Ebenso wenig existiert ein Verbot, Regelungen bestimmten Inhalts im Verfassungsrang zu erlassen; „verfassungsunwürdige“ Regelungsgegenstände gibt es daher nicht.

Diese rein formale Bestimmung der Verfassung hat zur Folge, dass auch Normen, die man nicht in der Grundordnung des Staates vermuten würde, als Verfassungsgesetz beschlossen werden können – so etwa § 29 WeinG, nach dem Weinbautreibende nicht mehr als eine bestimmte Höchstmenge an Wein oder Weintrauben in Verkehr bringen dürfen. Umgekehrt können auch Vorschriften von grundsätzlicher Bedeutung nur im Rang eines einfachen Gesetzes erlassen sein; typischerweise handelt es sich dabei um Ausführungsbestimmungen zur Verfassung. Beispielhaft dafür sind die Nationalrats-Wahlordnung oder das VolksabstimmungsG, die Organe und Verfahren der Gesetzgebung regeln und daher als Verfassungsrecht im materiellen Sinn gelten, nicht aber die formalen Voraussetzungen eines Verfassungsgesetzes erfüllen. Zu denken ist auch an § 16 ABGB, der zwar seinem Inhalt nach an eine Grundrechtsbestimmung erinnert, formal aber nur den Rang eines einfachen Gesetzes hat.

Zersplitterung der österreichischen Verfassung

Verglichen mit anderen Staatsverfassungen ist das österreichische Verfassungsrecht relativ leicht abänderbar und zudem verhältnismäßig detailliert. Dazu kommt, dass das Verfassungsrecht in Österreich (anders als etwa in Deutschland) *nicht in einem einzigen Gesetz* niedergelegt werden muss. Neben dem B-VG als der Stammurkunde gibt es daher eine Reihe weiterer Bundesverfassungsgesetze und Verfassungsbestimmungen in einfachen Bundesgesetzen; auch Staatsverträge oder bloß einzelne Bestimmungen in Staatsverträgen können in Verfassungsrang gehoben werden. Verfassungsvorschriften sind überdies in einzelnen Bund-Länder-Ver einbarungen nach Art 15a B-VG enthalten.

Diese Zersplitterung hat der österreichischen Verfassung den Ruf eingetragen, eine „Ruine“ zu sein – ein Bild, das *Klecatsky* geprägt und das nicht nur in der Lehre, sondern allmählich auch in der Politik Anklang gefunden hat: Nicht zuletzt die stete Klage über die Unübersichtlichkeit des österreichischen Verfassungsrechts hat 2002 einen „Verfassungskonvent“ in Gang gesetzt, der eine neue, „moderne“ Verfassung erarbeiten sollte. So ambitioniert dieses Unternehmen gewesen sein mag, so schwierig ist es auch, zum einen, weil die Kraft, eine Verfassung zu schaffen, erfahrungsgemäß nur in Krisenzeiten aufgebracht wird – von einer solchen Staatskrise ist in Österreich aber nichts zu sehen. Zum anderen darf nicht vergessen werden, dass sich die geltende österreichische Verfassung im Großen und Ganzen bewährt hat, mag sie auch zersplittert sein. Eine Konstitution zu erarbeiten, die an das Niveau des B-VG herankommt, muss daher erst gelingen.

Funktionen der Verfassung

Im *Stufenbau der staatlichen Rechtsquellen* nimmt das Verfassungsrecht den höchsten Rang ein. Die Grundprinzipien der Verfassung rangieren dabei, da sie nur mit Volksabstimmung abänderbar sind, über dem sonstigen („einfachen“) Verfassungsrecht. Dass Verfassungsrecht nur unter erschwerten Voraussetzungen erzeugt und geändert werden kann, ist aus mehreren Gründen von Bedeutung: Durch ihre erhöhte Bestandskraft sorgt die Verfassung zunächst für eine gewisse Stabilität, denn sie stellt die Grundordnung des Staates im politischen Alltag weitgehend außer Streit. Da das Verfassungsrecht der Disposition der einfachen Mehrheit entzogen ist, schützt es zudem die qualifizierte politische Minderheit: Sie kann jede Änderung der Verfassung blockieren, insbesondere eine Modifikation der politischen Spielregeln, die einen Machtwechsel unmöglich macht oder doch erschwert. Dass die politische Minderheit in dieser Hinsicht der einfachen Mehrheit ihren Willen aufzwingen kann, steht daher nur scheinbar in einem Spannungsverhältnis zur Demokratie; in Wahrheit stellt dieser Mechanismus sicher, dass der für eine Demokratie gerade notwendige Wettbewerb um die Mehrheit möglich bleibt. Durch ihren Rang im Stufenbau gibt die Verfassung schließlich der gesamten staatlichen Rechtsordnung ihre Geltungsgrundlage, beschränkt diese aber auch in inhaltlicher Hinsicht. Als „Hüter der Verfassung“ setzt das B-VG den Verfassungsgerichtshof ein. Dieser kann etwa ein Gesetz, das die Bindungen der Verfassung missachtet, als verfassungswidrig aufheben (Art 140 B-VG).

Die Regelung des Zivilrechtswesens ist nach Art 10 Abs 1 Z 6 B-VG grundsätzlich dem Bundesgesetzgeber vorbehalten; die Länder sind zur Erlassung zivilrechtlicher Bestimmungen nur insoweit befugt, als dies zur Regelung eines Gegenstandes erforderlich ist, der ihnen in der Gesetzgebung zukommt (Art 15 Abs 9 B-VG). Ein Sonderfall des Zivilrechts ist das in Art 23 B-VG grundlegende Amtshaftungsrecht. Sobald ein Gesetzgeber die Kompetenz zur Regelung des Zivilrechtswesens in Anspruch nimmt, ist er durch die Verfassung inhaltlich in vielfältiger Weise beschränkt; tragend werden hier vor allem die Grundrechte: Die Unverletzlichkeit des Eigentums (Art 5 StGG, Art 1 1. ZPEMRK) verbietet dem Gesetzgeber etwa eine Beseitigung oder unverhältnismäßige Beschränkung des Privateigentums; darüber hinaus sichert sie dem Rechtsunterworfenen aber auch ganz allgemein die für das Zivilrecht so zentrale Privatautonomie zu. Untertänigkeits- und Hörigkeitsverbände sind nach Art 7 StGG für immer aufgehoben; sie dürfen durch das Zivilrecht nicht wieder eingeführt werden. Weitreichende Bindungen enthält Art 6 EMRK, nach dem über zivilrechtliche Ansprüche und Verpflichtungen ein Tribunal in einem fairen Verfahren entscheiden muss, dann aber auch Art 8 EMRK, der dem einfachen Gesetzgeber die Achtung des Privat- und Familienlebens aufträgt und so insbesondere die Ausgestaltung des Familienrechts determiniert. Bedeutsam ist in diesem Zusammenhang weiters Art 12 EMRK, der Männern und Frauen mit Erreichung des heiratsfähigen Alters das Recht garantiert, eine Ehe einzugehen und eine Familie zu gründen. Nicht zuletzt hat der Zivilrechtsgesetzgeber auch den allgemeinen Gleichheitssatz (Art 7 Abs 1 Satz 1 B-VG) und die speziellen Gleichheitsgebote der Verfassung (zB Art 7 Abs 1 Satz 2 und 3 B-VG, Art 14 EMRK, Art 5 7. ZPEMRK) zu beachten: Die Grundsätze der Partnerschaft und Gleichheit der Ehegatten oder die weitgehende Gleichstellung ehelicher und unehelicher Kinder waren daher nicht nur ein politischer Fortschritt; sie sind auch verfassungsrechtlich geboten.

Interpretation des Verfassungsrechts

Das Verfassungsrecht selbst enthält keine ausdrücklichen Vorschriften über seine Interpretation. Die in § 6 ABGB aufgestellten Auslegungsregeln beziehen sich zwar nur auf das bürgerliche Recht; nach herrschender Ansicht bringen sie aber ganz allgemein zum Ausdruck, wie Rechtsnormen zu verstehen sind. Insofern gelten diese Regeln auch für die Interpretation des Verfassungsrechts. Seine Vorschriften sind daher nach „der eigentümlichen Bedeutung der Worte in ihrem Zusammenhang“ und nach „der klaren Absicht des Gesetzgebers“ auszulegen: Verbal-, grammatikalische, logisch-systematische und historische Auslegung gelten also auch hier.

Von diesem Grundkonsens abgesehen herrscht über die Verfassungsinterpretation im Einzelnen aber Streit; das gilt insbesondere für die Frage, inwieweit Verfassungsbestimmungen auch teleologisch, also nach ihrem Zweck interpretiert werden dürfen und ob es zulässig ist, Vorschriften des Verfassungsrechts im Wege der Analogie auf ähnlich gelagerte Sachverhalte anzuwenden. Wie überall in der Rechtswissenschaft ist eine Antwort auf diese Fragen maßgeblich vom Vorverständnis des Interpreten bestimmt. Vertreter der Wiener Rechtspositivistischen Schule lassen eine teleologische Auslegung nur insoweit zu, als der Zweck einer Norm im Gesetz selbst zum Ausdruck kommt oder nachweislich vom historischen Gesetzgeber verfolgt wurde. Andere Stimmen in der Literatur verstehen die Verfassung „material“ als eine freiheits- und friedensstiftende Grundordnung des Staates, die mehr ist als die Summe ihrer Einzelvorschriften; die so gewonnenen Verfassungsprinzipien seien für die Interpretation des positiven Verfassungsrechts heranzuziehen.

Der VfGH neigte in seiner älteren Judikatur dem ersten Verständnis zu und interpretierte Verfassungsvorschriften vorwiegend nach ihrem Wortlaut, dessen Bedeutung er historisch ermittelte: Verfassungsrechtlichen Ausdrücken wurde im Zweifel jene Bedeutung beigelegt, die ihnen nach dem Stand und der Systematik der Rechtsordnung im Zeitpunkt des Inkrafttretens der jeweiligen Verfassungsnorm zugekommen ist. Diese sog „Versteinerungstheorie“ hat sich vor allem bei der Auslegung von Kompetenzvorschriften als leistungsfähig erwiesen; in anderen Bereichen des Verfassungsrechts führt sie hingegen zu wenig befriedigenden Ergebnissen, zum einen, weil es außerhalb der Kompetenzordnung mit der isolierten Auslegung eines einzelnen Begriffes selten getan ist, zum anderen, weil eine „Versteinerung“ manche Verfassungsbestimmungen weitgehend leer laufen lässt. Dies gilt vor allem für die Grund-

rechte, die sich zwar historisch gegen ganz konkrete Bedrohungen der Rechtsunterworfenen wendeten; nimmt man aber an, dass sie sich in der Abwehr dieser Bedrohungen auch erschöpfen, so verflachen die Grundrechte zu einer historischen Reminiszenz.

Die in Art 6 StGG garantierte Erwerbsfreiheit stünde dann etwa der Wiedereinführung eines Zunftsystems entgegen, nicht hingegen neuen Beschränkungen, die der Staatsgrundgesetzgeber des Jahres 1867 weder bedacht hat noch bedenken konnte. Der an sich naheliegende Einwand, als notwendig erkannte Anpassungen der Grundrechte habe nicht der Interpret, sondern der Verfassungsgesetzgeber vorzunehmen, trägt hier nicht. Denn zum einen ist eine taxative Aufzählung verbotener Freiheitsbeschränkungen (von Ausnahmefällen abgesehen) weder möglich noch wünschenswert. Zum anderen hat auch der historische Gesetzgeber eine derartige Regelungstechnik gerade nicht gewählt. Dies legt den Schluss nahe, dass er durch die Grundrechte auch Schutz vor neuen Bedrohungen gewähren wollte. Wie weit dieser Schutz reicht, kann dann aber nur im konkreten Fall aus dem Wortlaut, der Entstehungsgeschichte und dem Zweck des Grundrechts erschlossen werden.

Die vorwiegend am unmittelbaren historischen Kontext orientierte Verfassungsinterpretation der älteren Judikatur ließ tatsächlich viele Grundrechte bedeutungslos erscheinen. Beeinflusst durch den EGMR, der die EMRK als ein „living instrument“ versteht, hat der VfGH seine Rechtsprechung seit den 80er Jahren aber geändert. Er legt nunmehr vor allem Grundrechte und leitende Verfassungsprinzipien auch nach ihrem Zweck und dementsprechend wesentlich weiter aus als zuvor; mitunter löst sich dabei die Auslegung der Verfassung sogar von deren Wortlaut. Dieser neue Entscheidungsstil wird wegen der Unvorhersehbarkeit seiner Ergebnisse kritisiert; nach manchen führt der „judicial activism“ des VfGH auch zu einer unzulässigen Beschränkung des demokratisch legitimierten Gesetzgebers. Methodisch scheint das Pendel tatsächlich in die Gegenrichtung ausgeschlagen zu haben: Dass eine Beschränkung der Interpretation auf den historischen Wortlaut zu kurz greifen kann, heißt nicht, dass die Auslegung den Wortlaut, die Entstehungsgeschichte und die Absicht des historischen Gesetzgebers vernachlässigen darf.

Literatur zum Verfassungsrecht allgemein: *Walter/Mayer*, Grundriß des österreichischen Bundesverfassungsrechts⁹ (2000); *Öhlinger*, Verfassungsrecht⁵ (2003); *Pernthaler*, Österreichisches Bundesstaatsrecht (2004); zum Zustand des österreichischen Verfassungsrechts: *Klecatsky*, Bundes-Verfassungsgesetz und Bundesverfassungsrecht, in Schambeck (Hrsg), Das österreichische Bundes-Verfassungsgesetz und seine Entwicklung, (1980) 83; *Wiederin*, Über Ruinen und Verfassungen, *juridicum* 2003, 192; zur Interpretation: *Schäffer*, Verfassungsinterpretation in Österreich (1971); *Wimmer*, Materiales Verfassungsverständnis (1971); *Walter*, Das Auslegungsproblem im Lichte der Reinen Rechtslehre, FS Klug (1983) 187; *Korinek*, Zur Interpretation von Verfassungsrecht, FS Walter (1991) 363; *Potacs*, Auslegung im öffentlichen Recht (1994); zu den Grundrechten: *Holoubek*, Die Interpretation der Grundrechte in der jüngeren Judikatur des VfGH, in Machacek/Pahr/Stadler (Hrsg), Grund- und Menschenrechte in Österreich (1991) 43; *Berka*, Die Grundrechte – Grundfreiheiten und Menschenrechte in Österreich (1999).